Die Darlehnsgewährung eines Stellvertreters an sich selbst

Auszug
aus der Inaugural-Dissertation zur Erlangung der juristischen Doktorwürde bei der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

Rudolf Locke
Rechtsanwalt

Breslau 1930

Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.

Berichterstatter: Geh. Reg.-Rat Professor Dr. Schott.

A. I. Die Darlehnsgewährung des Stellvertreters an sich selbst, stellt einen Selbstkontrahierungsakt dar. Dieser Akt widerspricht auch nicht dem Wesen des Dahrlehnsvertrages, bei dem wie bei jedem Vertrage, zwei Parteien handelnd auftreten, sofern das Rechtssystem überhaupt eine direkte Stellvertretung kennt, weil dann die beiden Parteien ein und dieselbe Person zu ihrem Vertreter ernennen können, oder die eine Partei die Gegenpartei zu ihrem Vertreter ernennen kann. Ein unter diesen Umständen abgeschlossener Vertrag ist ein Selbstkontrahierungsakt.

II. Die Bedenken, die gegen die Zulässigkeit des Selbstkontrahierens sprechen, ergeben sich aus der Interessenkollision zwischen dem Vertretenen und dem Vertreter, da immer die Gefahr besteht, daß der Vertreter die Interessen der einen Partei, oder, wenn er gleichzeitig Vertreter und Partei ist, seine eigenen Interessen in den Vordergrund stellt.

B. I. Das römische Recht hat zwar prinzipiell die direkte Stellvertretung verneint. Trotzdessen hat es Selbstkontrahierungsakte gekannt und gebilligt. Es war viel zu praktisch, als daß es mit der Verneinung der direkten Stellvertretung auch das secum contrahere strikt abgelehnt hätte. Den Bedenken, die sich aus der Zweiseitigkeit des Vertrages und der Ablehnung der direkten Stellvertretung ergaben, ist der Gesetzgeber durch Ausnahmevorschriften begegnet, die soweit gingen, daß der Vormund sich aus dem Mündelvermögen ein Darlehn gewähren konnte. Die einzige Bedingung, die die Römer an die Selbstkontrahierungsakte knüpften, war die, daß diese Rechtsgeschäfte „palam aperteque" vorgenommen wurden, damit man ersehen konnte, daß der Handelnde im Namen und in Vertretung des Vertretenen gehandelt hat.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Die Novelle 72 vom Jahre 538 n. Chr. Geb. hat eine wesentliche Einschränkung in der Möglichkeit des Selbstkontrahierens gebracht. Gerade aber diese Einschränkungen beweisen, daß im früheren römischen Recht das Selbstkontrahieren in weitem Maße möglich war.

II. Das gemeine Recht, das sich im wesentlichen auf den Quellen des römischen Rechts aufgebaut hat, kannte zunächst die Fälle, in denen nach römischen Recht ein Selbstkontrahieren möglich war.

Da aber im gemeinen Recht das Prinzip der direkten Stellvertretung allgemein galt, so ist hier die Zahl der Rechtsgeschäfte, die ein Vertreter als Selbstkontrahent vornehmen konnte, bedeutend größer als im römischen Recht. Das hatte aber auch seinen Grund darin, daß das gemeine Recht von dem starren Formenwesen des römischen Rechts zu freieren, moderneren Vertragsformen sich entwickelt hat. Eine prinzipielle Zulassung des Selbstkontrahierens ist aber auch im gemeinen Recht nicht erfolgt.

III. a. Die Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch stellen sich auf den Standpunkt, daß das Selbstkontrahieren prinzipiell erlaubt sein sollte, und daß man einen Mißbrauch dieser Erlaubnis mit Sondervorschriften begegnen könnte.

Die Protokolle dagegen stellen sich auf den jetzt im § 181 B.G.B. verankerten Standpunkt, daß infolge der Gefahr der Interessenkollision ein Selbstkontrahieren grundsätzlich zu verbieten sei, und daß es nur in Einzelfällen durch besondere Ausnahmen gestattet werden dürfe.

b. Der § 181 B.G.B. als sedes materiae verbietet grundsätzlich das Selbstkontrahieren des Stellvertreters und gibt hiervon zwei Ausnahmen:

1. wenn es dem Vertreter gestattet ist, wobei es gleichgültig ist, ob das Gestatten auf Gesetz oder auf besonderer Vollmacht beruht.
2. wenn in dem Selbstkontrahierungsakt ausschließlich die Erfüllung einer Verbindlichkeit liegt.

Dieses grundsätzliche Verbot führt zu starken Hemmungen im Wirtschaftsleben, sodaß eine Regelung nach den Motiven vorzuziehen gewesen wäre.

c. Es gibt auch Selbstkontrahierungsakte, die nicht von Stellvertretern im eigentlichen Sinne vorgenommen werden, so z. B. vom Konkursverwalter, Testamentsvollstrecker, Zwangsverwalter und dem Ehemann der Ehefrau gegenüber. Auch auf diese Personen ist hinsichtlich des Selbstkontrahierens der § 181 B.G.B. analog anzuwenden.

Lebenslauf.

Am 16. Dezember 1888 bin ich zu Beuthen O/S. als Sohn des praktischen Arztes Dr. med. Aloys Locke und seiner Ehefrau Hedwig Locke, geb. Reichelt, geboren worden.

Ich besuchte die Volksschule meiner Heimatsstadt und dann das humanistische Gymnasium, das ich Ostern 1910 mit dem Zeugnis der Reife verließ. Ich studierte dann bis 1914 Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Rostock nnd Breslau. Im August 1914 trat ich als Kriegsfreiwilliger bei dem Leibkürassierregiment in Breslau ein. Bei diesem Regiment, bei dem ersten Feldkavallerieregiment, beim Kavallerie-Schützenregiment 88, bei den 15. Ulanen und beim Stabe der 8. Infanterie-Division habe ich am Weltkriege bis Anfang 1919 teilgenommen. Im September 1915 wurde ich Leutnant, im November 1917 machte ich mein Referendarexamen. Nach dem Kriege war ich ein halbes Jahr Referendar in Lähn, dann schied ich aus der Justiz und wurde Kaufmann. 1926 trat ich wieder als Referendar in den Vorbereitungsdienst zurück und bestand am 10. Februar 1930 die große Staatsprüfung. Seit Mitte Mai 1930 bin ich in Ratibor als Anwalt zugelassen. Am 28. Februar 1930 habe ich das Rigorosum bestanden. Seit dem 24. Februar 1917 bin ich mit Irmingard Gewaltig verheiratet. Aus dieser Ehe stammen 2 Söhne im Alter von 11 und 5½ Jahren.